# Das amerikanische Duell
## unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Beihelfers

## Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau
vorgelegt von

**Julian Weißenberg**
Referendar

1929

Spezial-Druckerei für Dissertationen: Dr. Hermann Eschenhagen K.-G., Ohlau i. Schles.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Heilborn

Rut Weigert
gewidmet.

# Inhalt.


| | Seite |
|---|---|
| § 1 Einleitung | 1 |
| Das amerikanische Duell. | |
| § 2 Amerikanisches Duell und Zweikampf | 2 |
| § 3 Ist das amerikanische Duell Nötigung, Erpressung, fahrlässige Tötung? | 9 |
| § 4 Das amerikanische Duell, Mord oder Tötung des Einwilligenden? | 14 |
| § 5 Anstiftung zum Selbstmord? | 17 |
| § 6 Ueber die Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord | 23 |
| Die Stellung des Beihelfers. | |
| § 7 Die juristische Konstruktion der Beihilfe im amerikanischen Duell | |
| § 8 Die Strafbarkeit des Beihelfers beim amerikanischen Duell | 29 |

# Literaturverzeichnis.

**Allfeld:** Lehrb. d. deutsch. Strafr. 8. Aufl. v. H. Meyer, 1922.
**Beling:** Die Lehre vom Verbrechen, 1906.
**Berger:** Das sog. amerik. Duell und d. student. Schlägermensur, 1892.
**Binding:** Lehrb. d. gemein. deutsch. Strafr. I. und II. 1902, 1905.
— Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens, 2. Aufl. 1922.
— Handbuch d. Strafr., I. 1885 u. Grünhuts Zeitschr. II.
**Böckli:** Die Teilnahme am Selbstmord und ihre Behandlung im schweizer. St.G.B. Diss. Leipzig 1914.
**v. Ebermayer, Lobe, Rosenberg,** Leipziger Kommentar z. R.St.G.B. 3. Aufl. 1925.
**Entwurf, eines deutschen St.G.B.,** amtlicher v. 19. 5. 1927.
**Feldner,** Oesterr. Zentralblatt für die gesamte Praxis, 1886, S. 665.
**Finger,** Lehrb. d. österr. Strafr. II, 1904.
**Frank,** Das St.G.B. mit Commentar, 17. Aufl. 1926.
**Frühwald:** Allgem. Oesterr. Gerichtsztg. 1864, Nr. 96.
**Geber:** Die Tatbestandsmerkmale des Zweikampfdelikts, v. Lilienthal, Heft 182, 1914.
**Geyer:** Grundriß zu Vorlesungen über gem. deutsch. Strafr. II, 1884.
**Gierlich:** Selbstmord unter besond. Berücksichtigung d. Teilnahme, Diss. Breslau, 1916.
**Goltdammer,** Ueber die Strafbarkeit d. amerik. Duells, G.A. Bd. 13 S. 95.
**Gwinner,** Ueber die jur. Natur des sog. amerik. Duells, Diss. Erlangen, 1892.
**Hälschner:** Das gem. deutsch. Strafr. system. dargest. I. und II. 1881, und 1887.
**v. Holtzendorff,** Handbuch d. deutsch. Strafr. I. und II. 1871.
**Klee,** Selbstverletzung und Verletzung eines Einwilligenden, G.A. Bd. 49, S. 246 ff.
**Kohler,** Studien aus d. Strafr., Heft 1—6, 1897.
— G.A. Bd. 49 S. 6, Bd. 53, S. 385 ff.

**Levy,** Zur Lehre vom Zweikampfverbrechen, 1889.
**v. Liszt:** Lehrb. d. deutsch. Strafr. 25. Aufl. v. Schmidt, 1927.
— Strafrechtl. Aufsätze u. Vortr., 1905, I. (1875—1891.)
— Allgem. Oesterr. Gerichtsztg. v. 14. und 17. 12. 1875, Nr. 101, 102.
**Lüder.** Die jur. Beurteilung des sog. amerik. Duells, G.A. 13 540 ff.
**Meyer, Julius.** Der Selbstmord, sowie Anstiftung und Beihilfe zum Selbstmord, Diss. Rostock 1907.
**Mittermaier.** G.A. $49_6$, $53_{385}$ff.
**Neubauer.** Allgem. Oesterr. Gerichtsztg. v. 1865, Nr. 5 S. 19.
**von Obstfelder.** Teilnahme am Selbstmord, Diss. Göttingen, 1896.
**Olshausen.** Comment. z. St.G.B. 7. Aufl. I. u. II. 1905/1906.
**Oppenhoff.** Das St.G.B. f. d. Deutsche Reich, 6. Aufl. 1906.
**v. Prittwitz u. Gaffron.** G.A. $30_{159}$ff.
**Samer.** Ueber die jur. Natur des sog. amerik. Duells, Diss. Würzburg 1905.
**Scharnow,** Ueber die strafrechtl. Behandlung der Selbstverletzung, insbes. d. Selbstmordes und der Teilnahme an ihm. Diss. Rostock 1912.
**Schulz.** Der Zweikampf im St.G.B., Diss. Erlangen, 1914.
**Schwartz.** Das St.G.B. f. d. deutsch. Reich, 1914.
**Weber.** Die Strafbarkeit der Teilnahme am Selbstmord, Diss. Heidelberg, 1913.
**Zucker.** Das Deliktsmoment im Zweikampf, Grünhuts Zeitschr. Bd. 15, S. 760 ff.

## § 1.

## Einleitung.

Kommen zwei Personen unter ehrenwörtlichem Gelöbnis überein, daß ein bestimmter Zufall — in den meisten Fällen, jedoch nicht immer, das Los — zu entscheiden habe, welche von beiden sich selbst innerhalb einer bestimmten Frist zu töten habe, so ist juristisch der Tatbestand des amerikanischen Duells gegeben.

Für diesen Tatbestand ist es nicht wesentlich, daß das Moment der Genugtuung für erlittene Ehrenkränkung das Motiv für die Verabredung zum Duell bildet. Die gemeine Meinung[1] hält nämlich dieses Moment für den Begriff des Zweikampfes im Sinne des St.G.B. gleichfalls nicht für erforderlich und es ist nicht einzusehen, wodurch in dieser Hinsicht eine Abweichung der Beurteilung des amerikanischen Duells von der des Duells im Sinne der §§ 201 ff. St.G.B. gerechtfertigt erscheint.

Es wird sogar geltend gemacht,[2] daß das amerikanische Duell in den seltensten Fällen zur Wiederherstellung verletzter Ehre, also zur Ausfechtung von Ehrenhändeln dient. Dies erklärt sich daraus, daß das amerikanische Duell sich ganz im Geheimen abspielt, in den Schleier des tiefsten Geheimnisses gehüllt ist und sich daher zur Sühnung einer Ehrenkränkung vor Zeugen, die auch vor Zeugen zu erfolgen pflegt, nicht eignet.

Durch die Form seiner Austragung bietet das amerikanische Duell weitgehende Garantien für seine Geheimhaltung vor den Augen der Obrigkeit und dient deshalb schon weniger zur Genugtuung für erlittene Ehrenkränkung als zur Austragung der verwerflichsten menschlichen Zwistigkeiten, die aus Eifersucht und Gewinnsucht entspringen. Ein willkommenes Mittel, um einen unbequemen Gegner, dessen Tod einem genehm ist, auf unauffällige Weise sich aus dem Wege zu räumen!

Was die Herkunft des amerikanischen Duells anlangt, so legt sein Name nahe, auf Amerika als seine Heimat zu schließen. Gwinner[3] vermutet auch dort seinen Entstehungsort und zwar soll es sich nach ihm in Umgehung der sehr harten Strafandrohungen

1) so die bei Berger, das sog. amerik. Duell und die stud. Schlägermensur, S. 11 Anmerkung 1 zitierten.
2) Berger, a. a. O., S. 11.
3) Ueber die jur. Natur des sog. amerikan. Duells, S. 2.

der Gesetzgebung in New-York und in Amerika überhaupt gegen den Zweikampf entwickelt haben.

Es dürfte keinem Zweifel unterliegen, daß die Vereinbarung der Gegner im amerikanischen Duell eine höchst unsittliche ist, daß in ihm eine solch bedeutende Gefährdung des menschlichen Lebens enthalten ist, daß dagegen als „eine der elendsten und abscheulichsten Erfindungen neuerer Zeit“[4] eine energische Strafdrohung von seiten des Staates unbedingt gefordert werden kann.

Trotzdem wird man beim Durchgehen unseres St.G.B. vergeblich nach einer Strafandrohung gegen das amerikanische Duell suchen, da dieses in ihm als solches nicht geregelt ist, und auch schwerlich einem Paragraphen des St.G.B. wird subsumiert werden können.

Es mag daher, da wohl allgemein die Notwendigkeit einer Strafdrohung gegen das amerikanische Duell anerkannt wird, in einer Zeit, die sich nach über fünfzigjähriger Geltungsdauer ihres St.G.B.'s mit der Ausarbeitung und dem Entwurf eines neuen St.G.B.'s eindringlich befaßt, von besonderem Interesse sein, die Fragen, die Klarheit über die juristische Natur des amerikanischen Duells geben können, aufzurollen und zu der bisherigen Behandlung des amerikanischen Duells in Theorie und Gesetzgebung Stellung zu nehmen, zumal bisher keiner der Entwürfe, auch nicht der letzte Entwurf zu einem neuen St.G.B. vom Mai 1927, eine Strafdrohung gegen das amerikanische Duell als solches gekannt hat.

Daß hierbei die Stellung des Beihelfers besonders berücksichtigt werden soll, entspringt der Tatsache, daß wohl in den meisten Fällen des amerikanischen Duells eine Hilfe dritter Personen beim Mischen und Ziehenlassen der Tod oder Leben bringenden Lose von den Duellanten in Anspruch genommen wird, um möglichst die Herbeiführung der Vorbedingungen des die Entscheidung bringenden Zufalls von Handlungen der am Duell unmittelbar Beteiligten völlig unabhängig zu machen, und daß sich so meist zu der Frage nach der Strafbarkeit des überlebenden Duellanten die nach der des Beihelfers gesellen dürfte.

## § 2.

## Amerikanisches Duell und Zweikampf.

Die Schwierigkeiten, denen die Beurteilung der Strafbarkeit des amerikanischen Duells unterliegt, und den Streit, der über die juristische Natur des amerikanischen Duells entbrannt ist, kennzeich-

4) Binding, Handb. d. Strafr. I, S. 702.

net v. Liszt[1] mit den Worten: „Es schwanken Gesetzgebung, Rechtspflege und Wissenschaft zwischen den äußersten Gegensätzen höchster Strafbarkeit und völliger Straflosigkeit hin und her, wenn es sich um die strafrechtliche Bedeutung des amerikanischen Duells handelt."

Von den darüber geäußerten, teilweise sehr von einander abweichenden Ansichten soll zunächst die behandelt werden, die das amerikanische Duell schon seines Namens wegen als einen Zweikampf im Sinne des St.G.B. betrachtet. Sie wird von Lüder[2], Neubauer[3] und Feldner[4] vertreten.

Da nämlich das R.St.G.B. in Uebereinstimmung mit allen übrigen modernen Gesetzbüchern es unterlassen hat[5], für den Zweikampf, den es in den §§ 201—210 behandelt, eine Begriffsbestimmung zu geben, ist es nicht zu verwundern, daß sich reichlich Meinungsverschiedenheiten über den Begriff des Zweikampfes entwickelt haben, die, wenn das amerikanische Duell in Betracht kommt, besonders unter dem Gesichtspunkt auftreten, ob das Gesetz mit dem Worte „Zweikampf" einen Kampf nur im strengsten Sinne des Wortes meine.

Es wird daher im folgenden vor allem darauf ankommen, obige Ansichten Lüders, Neubauers und Feldners an dem von Theorie und Praxis herausgearbeiteten, als herrschend zu bezeichnenden Begriff des Zweikampfes zu messen und auf ihr Bestehen vor diesem Begriff zu prüfen.

Beginnen wir mit Lüder, der mit seinen Ausführungen auf dem Boden des früheren preußischen St.G.B. steht. Dies alteriert hier aber deshalb nicht, weil das R.St.G.B. die Bestimmungen des preußischen St.G.B. über den Zweikampf fast wörtlich übernommen hat. Lüder argumentiert so:[6]

Die öffentliche Meinung sehe in dem amerikanischen Duell nichts anderes als ein Duell, — weshalb sie ihm auch diesen Namen gegeben habe, — das zwar weniger entschuldbar sei als alle anderen Duelle, weil bei ihm eine besondere Unsittlichkeit zu Tage trete,

---

1) Allgem. Oesterr. Gerichtszfg. v. 14. und 17. 12. 1875.
2) Goltdamm. Arch. Bd. 13. S. 540 ff.
3) Allgem. Oesterr. Gerichtszfg. v. 1865 Nr. 5, 19.
4) Z.St.W. Bd. 8 S. 353.
5) Der Grund für das Unterlassen einer Definition des Zweikampfes von seiten des Gesetzgebers wird von Neubauer (a. a. O) darin gesehen, daß der Gesetzgeber, um es zu vermeiden, durch die Schranken einer Definition mit der in der Gesellschaft möglichen Dehnbarkeit des Begriffs Duell in Widerspruch zu treten und so den Zweck gesetzlicher Normierung zu verfehlen, dem Gesetz die von Theorie und Praxis als richtig anerkannte Definition zu Grunde gelegt wissen wollte.
6) Goltdammers Arch. Bd. 13 S. 540 ff.

das aber doch strafrechtlich mit anderem Maßstab gemessen werden müsse, als die Fälle des Mordes und Totschlags.

Dieser Meinung könne sich ruhigen Gewissens auch der Jurist anschließen. Denn alle für den Begriff des Zweikampfes mit tödlichen Waffen im Sinne des St.G.B. erforderlichen Momente seien vorhanden: tödliche Waffen würden gebraucht, die Genugtuung für erlittene Ehrenkränkung werde gewährt, die Austragung gehe nach vereinbarten Bedingungen vor sich. Nur der oberflächlichen Betrachtung erscheine es so, als ob ein Kampf fehle. Dieser sei aber vorhanden, denn zu dem Begriffe desselben sei es nicht nötig, daß in dem nächstliegenden, allerwörtlichsten und physischen Sinne gerungen und aufeinander eingeschlagen werde.

Der Begriff „Kampf" mit tödlichen Waffen dürfe eben nicht in wörtlichstem Sinne des Ausdrucks genommen werden, sondern in allgemeinerer loserer Bedeutung als die eben herkömmliche Form der Austragung. Der Waffengang bestehe im Losen, vermittelst dessen ganz gleicher Chancen jeder Gegner sich der gleichen Gefahr aussetze; darin aber, daß man, während dem Gegner ans Leben gegangen wird, das eigene Leben unter Gefahren- und Waffengleichheit in die Schanze schlage, bestehe eben das Eigentümliche des Waffenganges im Duell. Allerdings schaffe bei dem amerikanischen Duell der blinde Zufall die Entscheidung herbei; dies sei aber auch bei anderen Duellen, z. B. den Pistolenduellen, der Fall.

Um nun die für das Vorhandensein des Begriffes „Zweikampf" an sich sehr unwahrscheinliche Tatsache zu rechtfertigen, daß der Besiegte beim amerikanischen Duell von eigener Hand und nicht von der des Gegners fällt, erweitert Lüder mit autonomer Freiheit den Zweikampfbegriff und die Strafbestimmungen über das Duell im St.G.B. so weit, daß darunter alle diejenigen gesundheits- und lebensgefährlichen Handlungen fallen sollen, die unter Nichtbeachtung der zum Schlichten und Ahnden vorgefallener Ehrenkränkungen eingesetzten Behörden, also unter Anwendung unerlaubter Selbsthilfe, vorgenommen werden. Die tödlichen und zwar gleichen Waffen sieht Lüder in den den Tod herbeiführenden oder vor ihm bewahrenden, unter gleichen Chancen gezogenen Losen.

Entwickeln wir nun, um ihn Lüder entgegen zu halten, den von Theorie und Praxis herausgearbeiteten Zweikampfbegriff, so kommen wir zu folgendem Resultat.

Aus dem Wortlaut des Begriffes Zweikampf ergibt sich, daß er ein Kampf zwischen zwei Personen ist. Der „Kampf" läßt sich bestimmen „als das körperliche Gegeneinanderwirken mehrerer Per-

sonen, durch das die eine entweder eine andere körperlich zu besiegen versucht oder einer in dieser Absicht gegen sie selbst gerichteten Tätigkeit verteidigungsweise gegenübertritt".[7] Zu diesem durch den Wortlaut geforderten Begriffsmerkmalen tritt, wie sich insbesondere aus § 207 St.G.B. ergibt, als weiteres hinzu, daß der Kampf unter den Parteien vereinbart sein und sich nach bestimmten, hergebrachten oder festgesetzten Regeln vollziehen muß.[8]

Da das Gesetz aber nicht jeden Zweikampf — etwa Faust- oder Boxkampf — unter Strafe stellt, sondern nur den Zweikampf „mit tödlichen Waffen" bestraft, so ergibt sich der Begriff „Kampf" in Verbindung mit dem weiteren Erfordernis „Waffe" im Sinne des Gesetzes als sogenannter „kriegerischer" Streit, bei welchem jeder Teil in dem Bestreben, den anderen durch körperliche Kraft und Gewandheit zu überwinden, diesem gegenübertritt, so daß nach einer wirklichen Angriffshandlung, durch die der Gegner angegriffen wird, notwendigerweise der Gegenseite Gelegenheit zu einer Bekämpfungshandlung gegeben ist.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß also der Begriff „Kampf" nur dann vorhanden ist, wenn, wie das Reichsgericht sagt,[9] „mindenstens eine wirkliche Angriffshandlung auf der einen und mindestens eine wirkliche oder auch nur mögliche Angriffs- oder Verteidigungshandlung auf der anderen Seite vorliegt."

Aus diesen Essentialen des Begriffes „Kampf" meißelt Gwinner[10] in seiner Arbeit folgende drei Momente als für den Begriff unerläßlich heraus:

1. Es müsse bei jedem der Streitenden eine auf Tötung oder Verletzung des anderen gerichtete Tätigkeit vorliegen.

2. Für jeden der beiden Teile muß die Möglichkeit vorhanden sein, den anderen durch Kraft und Gewandheit, also durch Betätigung einer in seiner Person selbst liegenden Eigenschaft zu überwinden.

3. Es muß durch die Regelung des Herganges des Kampfes ausgeschlossen sein, daß von vornherein nur einer Partei die Möglichkeit des Angriffs gewährt wird, während für den anderen Teil die Möglichkeit des Bekämpfens nicht existiert.

---

7) so Frank z. 15. Abschn. I. 1.

8) Ein bestimmtes Motiv gehört heute, wie allgemein anerkannt wird (vgl. darüber Frank z. 15. Abschn. I. 4.) nicht mehr zum Begriff des Zweikampfes, während früher die Ansichten der Theoretiker darüber geteilt waren (vgl. Gwinner a. a. O. S. 7, Anm. 5 und 6).

9) R.G.Entsch. II. v. 20. 9. 1881, auch Hälschner, das gem. deutsch. Strafr Bd. II S. 941; H. Meyer, Lehrb. S. 448, Dillnow G.S. Bd. 37 S. 617.

10) a. a. O. S. 8/9.

Gibt man zu, daß diese drei Momente wohl das Kriterium für das Vorliegen des Begriffes „Kampf" und somit auch „Zweikampf" ausmachen können und prüft daraufhin das amerikanische Duell, so ergibt sich zunächst, daß eine unmittelbar auf Tötung oder Körperverletzung gerichtete Handlung bei ihm nicht vorliegt, weil hier eben nicht, wie es beim Kampfe, was Lüder leugnet, erforderlich ist, „in dem nächstliegenden, allerwörtlichsten und physischen Sinne gekämpft, gerungen und auf einander eingeschlagen wird.[11]

Wenn Gwinner[12] dies allerdings damit motiviert, daß „die Absicht bei dem Akte des Losens, den Lüder als den eigentlichen Kampf bezeichnet, ja lediglich dahin geht, denjenigen zu bestimmen, der die Tötungshandlung an sich selbst vollführen soll", so leidet diese Ausführung zumindestens an einer falschen Terminologie. Denn dahin, denjenigen zu bestimmen, der die Tötungshandlung an sich selbst vollführen soll, geht nicht die Absicht bei Vornahme der Handlung des Losens, sondern der unmittelbare Wille der streitenden Parteien; der Grund, aus dem die Handlung vorgenommen wird, das motivierend Wirkende, also die Absicht, ist ja gerade die Herbeiführung des Todes des Gegners selbst. Da aber der Wille der Duellanten bei dem Akte des Losens sich nur darauf erstreckt, den zum Tode durch eigene Hand Bestimmten kenntlich zu machen, so liegt eine unmittelbar auf Tötung gerichtete Tätigkeit der Streitenden nicht vor, wenn auch die Absicht der Herbeiführung des Todes des Gegners bei der Losungshandlung bei beiden Gegnern schon vorhanden ist.

Uebereinstimmend behaupten aber Gwinner[13] und Berger[14] mit vollstem Recht, daß es für beide Teile vollständig an der Möglichkeit fehlt, den anderen durch Betätigung einer individuellen Eigenschaft, durch Kraft oder Geschicklichkeit zu überwinden, denn einzig und allein der Zufall ist es, der hier die Entscheidung herbeiführt.

Hiergegen argumentiert aber Lüder[15] folgendermaßen:

„Der blinde Zufall waltet bei vielen anderen Duellen in ganz gleicher Weise. Bei vielleicht den meisten Pistolenduellen spielt der Zufall als das eigentlich entscheidende Moment dieselbe Rolle wie bei dem amerikanischen Duell. Wollte man deshalb das Pistolenduell vom Begriff des Zweikampfes ausschließen?"

---

11) Lüder, G.A. Bd. XIII. S. 543.
12) a. a. O. S. 9.
13) a. a. O. S. 9.
14) a a. O. S. 9.
15) G.A. Bd. XIII, S. 543.

Konzediert man Lüder, daß erfahrungsgemäß bei anderen Duellen, namentlich Pistolenduellen, der Zufall eine sehr große Rolle spielt, so bleibt doch bei diesen das Herrschen des Zufalls, wo es tatsächlich eintritt, Ausnahme von der Regel, daß einer der Duellanten den anderen durch seine Geschicklichkeit überwinde, was bei dem amerikanischen Duell vollkommen ausgeschlossen ist. Dieses ausschließliche Obwalten des Zufalls widerspricht aber den von uns als unerläßlich erkannten Erfordernissen des Begriffes „Kampf“.

Bei den Pistolenduellen allerdings, wo der blinde Zufall allein herrscht, wie bei dem Duell auf Sackpistolen oder übers Schnupftuch[16], könnte die Forderung einer weit verbreiteten Meinung[17] berechtigt sein, daß sie, da sie vor unserem oben definierten Begriff des Zweikampfes[18] nicht standhalten, aus dem Begriff des Zweikampfes ausgeschieden und zugleich mit dem amerikanischen Duell unter Strafe gestellt werden. Jedenfalls bilden aber diese Duelle beim Zweikampf nicht die Regel, sondern sind als Ausnahmen anzusehen.

Sieht man nun mit Lüder den eigentlichen Kampf in dem Akte des Losens, also in dem Ziehen der Lose, wirkliche Angriffs- und Verteidigungshandlungen, — eine Annahme, die an sich schon höchst bedenklich ist — indem jeder der beiden Gegner im Bestreben, das glückliche Los zu ziehen, den Gegner angreift und sich zugleich verteidigt, so wird doch aber immer die Körperbewegung des an zweiter Stelle Losenden weder Angriff noch Verteidigung sein können. Sie hat nämlich auf das Verhältnis der beiden Gegner gar keinen Einfluß mehr, denn, nachdem durch die Körperbewegung des zuerst Losenden der Erfolg herbeigeführt ist, kann sie ebensogut unterbleiben wie vorgenommen werden und vermag an dem Resultat nichts mehr zu ändern.

Es ist also hier dem an zweiter Stelle Losenden die Möglichkeit des Bekämpfens des anderen Teils garnicht gewährt und es fehlt tatsächlich der Kampf, zu dem als unerläßliche Begriffsmerkmale gefordert werden müssen: „Mindestens eine wirkliche Angriffshandlung auf der einen und mindestens eine wirkliche oder auch nur mögliche Angriffs- oder Verteidigungshandlung auf der anderen Seite.“

Hinzu kommt noch, daß beim amerikanischen Duell die Entscheidung nicht mittels „Waffen“ herbeigeführt wird. Nehmen wir

16) wo den Duellanten in einem Sacke oder unter einem Tuche verborgen zwei Pistolen gereicht werden, von denen nur die eine geladen ist, und wo dann jeder dem Gegner den Lauf auf die Brust hält, so daß der eine Gegner fallen muß.

17) Berger, a. a. O. S. 10, Olshausen Comment. zu § 201 u. 4 Abs. II und die dort zitierten.

18) vgl. S. 5/6.

den Begriff der Waffe mit der herrschenden Meinung[19] im engeren technischen Sinne, so daß er „alle (ihrer Gattung nach) zu Angriff und Verteidigung bestimmten und zur Beibringung von Verletzungen geeigneten Werkzeuge“ umfaßt, oder definieren wir mit Levy[20] als Waffen alle als Angriffsmittel gegen Menschen tauglichen Gegenstände der äußeren Natur, sofern sie in concreto zum Kampfmittel bestimmt werden, so gelangen wir zweifellos in beiden Fällen zu dem Ergebnis, daß Lose keine Waffen im Sinne der § 201 ff. St.G.B. sind.

Die Ansichten Neubauers und Feldners über das amerikanische Duell divergieren von der Lüders lediglich darin, daß sie den Kampf beim amerikanischen Duell in der Losung und der darauf folgenden Tötungshandlung erblicken, während ihn Lüder lediglich in dem Akt des Losens sieht. Welche äußerst bedenklichen Konsequenzen aber die Folge dieser Auffassung sind, wird sofort dargetan werden, nachdem die Argumente, die Neubauer und Feldner für ihre Ansichten ins Treffen führen, kurz skizziert sind.

Neubauer geht von drei Voraussetzungen aus, bei deren Vorhandensein er das amerikanische Duell als einen Zweikampf bejahen will; es muß nach ihm die vorliegende Form des Zweikampfes Sitte sein, die dabei gebrauchten Waffen tödliche und die Form des Zweikampfes muß nach der bestehenden Standesmeinung Genugtuung verschaffen.

Aehnlich äußert sich Feldner, der den Standpunkt vertritt, man dürfe den Begriff Kampf nicht in dem Sinne fassen, daß auf beiden Seiten Angriff und Verteidigung notwendigerweise vorhanden sein müßten, denn besonders unter Berücksichtigung der Duellformen mit Schußwaffen könne man den Zweikampf mit tödlichen Waffen nur immer in dem Sinne verstehen, daß es sich eben um die Entscheidung eines Streites durch den Erfolg eines lebensgefährlichen Waffengebrauches handele; daher falle auch das amerikanische Duell unter den Begriff des Zweikampfes, mit dem ja nur alle die Arten des Zweikampfes gemeint seien, die der gewöhnliche Sprachgebrauch als „Duell“ bezeichnet.

Feldner gegenüber kann völlig und Neubauer gegenüber grundsätzlich auf unsere Polemik gegen Lüder verwiesen werden.[21]

Wenn beide „tödliche Waffen“, mit denen gekämpft werde, für das Vorliegen des Begriffes Zweikampf fordern und weiter den

19) vgl. v. Liszt, Lehrb. d. deutsch. Strafr., zu § 93 II, s S. 402.
20) Zur Lehre v. Zweikampfverbr. S. 98.
21) vgl. S. 4—8.

Kampf beim amerikanischen Duell in der Losung und der darauf folgenden Tötungshandlung sehen, so würde diese Auffassung allerdings zu den bedenklichsten Konsequenzen deshalb führen, weil ja dem beim Losen Unterliegenden sämtliche Möglichkeiten, seinem Leben ein Ende zu bereiten, zur Verfügung stehen, die nur je eine moderne Technik ausgeklügelt hat, so daß man unter Umständen dann mit Neubauer und Feldner, wenn der, den das Todeslos getroffen hat, in rasender Fahrt auf der Autorennbahn im Zusammenprall in seinem Wagen den Tod sucht, in dem sonst zum friedlichen Verkehrsmittel benutzten Auto plötzlich eine tödliche Waffe sehen müßte.

Weiter ist Neubauer zu entgegnen, daß er, wenn er als weitere Voraussetzung für das Vorhandensein eines Zweikampfes verlangt, daß die vorliegende Form der Austragung Sitte sei, dabei die Frage übergeht, ob überhaupt ein Kampf vorliege, eine Frage, die wir nach eingehender Erörterung[22] für das amerikanische Duell grundsätzlich verneint haben.

Auch ist diese von Neubauer geforderte Voraussetzung, wie Gwinner richtig hervorhebt,[23] noch insofern unvollständig, als das Gesetz ja garnicht verlange, damit der Tatbestand des Zweikampfes gegeben ist, daß die Form der Austragung Sitte sei, sondern nur, daß der Kampf nach hergebrachten oder vereinbarten Regeln erfolge, was allerdings beim amerikanischen Duell der Fall ist.

Das Ergebnis unserer Betrachtung ist also für das amerikanische Duell im Verhältnis zum Zweikampf mit der herrschenden Meinung[24] im Gegensatz zu den drei hier bekämpften Ansichten:

> Das amerikanische Duell läßt sich in keiner Weise als Zweikampf im Sinne des St.G.B. auffassen, da es der Begriffsbestimmung des Zweikampfes insofern widerspricht, als keiner der beiden Gegner die Möglichkeit hat, den anderen durch eigene Kraft und Geschicklichkeit körperlich zu überwinden, und somit ein Kampf überhaupt begrifflich ausgeschlossen ist.

## § 3.

## Ist das amerikanische Duell Nötigung, Erpressung, fahrlässige Tötung?

Drei weitere Ansichten, daß das amerikanische Duell Nötigung[1], Erpressung[2], fahrlässige Tötung[3] sei, werden nur kurz zu widerlegen

22) vgl. S. 5—8.
23) a. a. O. S. 14.
24) so Berger, a. a. O. S. 13 und die dort Anm. 2 zitierten.
1) Geyers Grundr. zu Vorlesungen über gem. deutsch. Strafr. S. 14.
2) Frühwald, Allg. Oesterr. Gerichtsztg. v. 1864 Nr. 96 und …cker, Grünhut, Zeitschr. f. d. ziv. und öffentl. Recht, Bd. 15 S. 760.
3) Oppenhoff, Comment. zu § 211 n. 7.

sein, da sie zu einer beachtenswerten und stichhaltigen Begründung kaum Anlaß geben.

Die Auffassung Geyers, das amerikanische Duell sei unter den Tatbestand der Nötigung des § 240 St.G.B. zu subsumieren, scheitert daran, daß der Begriff der Nötigung im Sinne des Gesetzes das Vorhandensein von „Gewalt" oder „Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" in dem der strafrechtlichen Beurteilung unterliegenden Sachverhalt erfordert.

Von einer Beugung des gegnerischen Willens mittels Gewalt oder Bedrohung kann aber beim normalen Fall des amerikanischen Duells keine Rede sein. Weder eine vis absoluta noch eine vis compulsiva kann in seinem normalen Tatbestand gefunden werden, wenn sich auch das Bestehen eines durch das gegebene Ehrenwort bedingten und vermittelten Zwanges nicht abstreiten läßt, der aber keinesfalls ausreicht, um den für den Tatbestand des § 240 St.G.B. erforderlichen Begriff der Gewalt als vorliegend erachten zu können.

Es mag sein, daß der normale Tatbestand des amerikanischen Duells so weit variieren kann, daß der Sieger den Selbstmord des Unterlegenen, der sich sträubt, sich den Tod zu geben, durch Androhung irgendwelcher schwerer Uebel erzwingt, weil dies vorher so vereinbart war, und zwar so, daß er durch Drohung mit Beleidigung durch Bekanntgabe des Wortbruchs die Handlung des Sichselbsttötens dem Unterlegenen abnötigen muß; solange aber „die Uebereinkunft keine andere ist, als die mit dem Ehrengelöbnis erfolgende Losung über den, der sich selbst den Tod zu geben haben soll, liegt allerdings darin ein widerrechtlicher Zwang zu einer Handlung und zwar in der einen solchen Zwang enthaltenden Abforderung des Ehrengelöbnisses, allein es wird damit an sich die Verübung eines Verbrechens oder Vergehens gegen den, welcher das Gelöbnis nicht erfüllt, nicht angedroht, sofern eben die Uebereinkunft nicht weiter geht."[4]

Daß, worauf Gwinner[5] aufmerksam macht, Fälle denkbar sind, wo zu dem gewöhnlichen Tatbestand des amerikanischen Duells noch Umstände hinzutreten, die den Erfordernissen des § 240 St.G.B. genügen, so daß der Tatbestand der Nötigung neben dem des amerikanischen Duells gegeben ist, muß gerade bei dem Wesen des amerikanischen Duells als sehr leicht möglich zugestanden werden.

Wie sollte nun gar der noch erheblich engere Tatbestand der Erpressung für das amerikanische Duell in Frage kommen, wie Früh-

4) Goltdammer in G.A. Bd. 13 S. 97.
5) a. a. O. S. 17.

wald und Zucker behaupten, der noch die Forderung oder Gewährung eines „Vermögensvorteils“ benötigt? Zwar steht Frühwald mit seinen Ausführungen auf dem Boden des österreichischen Rechts und es ist aus dem § 98 des österr. St.G.B. nicht so unbedingt klar ersichtlich,[6] da dort der Begriff „Leistung“ verwendet wird, wie aus dem § 253 R.St.G.B., wo das Wort „Vermögensvorteil“ gebraucht wird, daß der Gesetzgeber nur an eine Verbindung mit einem vermögensrechtlichen Interesse gedacht hat.

Jedoch fühlte sich schon die Redaktion der Allgemeinen Oesterr. Gerichtszeitung[7], in der Frühwald diese Ansicht niederlegte, bemüßigt, hervorzuheben, daß der Begriff der „Leistung“ unmöglich so weit gefaßt werden könne, daß darunter der Selbstmord des Unterlegenen im amerik. Duell fallen könne und daß der Gesetzgeber, falls er eine solche Auslegung des Begriffs beabsichtigt hätte, wohl dann den Begriff „Handlung“ verwendet hätte.

Es erscheint erst recht von dem Standpunkt des R.St.G.B. unmöglich, in dem Selbstmord des Unterlegenen, in der Hingabe seines Lebens, mit Frühwald einen Vermögensvorteil zu erblicken. Das Leben des Selbstmörders als wirtschaftliches Objekt von bestimmtem Geld- und Tauschwert aufzufassen und demgemäß die Hingabe dieses Lebens als einen Vermögensvorteil anzusehen, scheint nicht nur dem von Theorie und Praxis ausgebildeten Begriff des Vermögensvorteils, sondern auch dem gewöhnlichen Sprachgebrauch ins Gesicht zu schlagen.

Es erübrigt sich daher, auf die Ausführungen Frühwalds in der Hinsicht einzugehen, daß die zur Erpressung erforderliche Drohung mit irgendeinem Uebel darin liege, daß der Unterlegene durch die Befürchtung, daß, wenn er sein einmal gegebenes Ehrenwort nicht halte, der Gegner diese Tatsache verbreiten würde und er dadurch in dem Kreise seiner Standesgenossen gesellschaftlich unmöglich gemacht werde, zum Selbstmord gezwungen würde.

Demgegenüber wäre nur auf das bei der Prüfung einer Subsumtion des amerikanischen Duells unter die Nötigung des § 240 St.G.B. Gesagte zu verweisen, wobei noch bemerkt werden soll, daß in dem gewöhnlichen Fall des amerikanischen Duells, der hier allein zur Beurteilung unterliegt und der lediglich das Versprechen der Gegner enthält, daß der vom Unglückslos Betroffene sich selbst zu töten habe, eine Drohung mit der Verbreitung der Nichterfüllung

---

6) vgl. Finger, Lehrb. d. österr. Strafr., II, S. 110.
7) Allgem. Oesterr. Gerichtsztg. v. 1864 Nr. 96 Anm.

des Selbstmordversprechens beim Eintreten dieses Falles keinesfalls gefunden werden kann.

Was die Ansicht Oppenhoffs anlangt, das amerikanische Duell könne möglicherweise als fahrlässige Verursachung des Todes unter § 222 St.G.B. fallen, so ist sowohl ihm gegenüber als auch den im folgenden Paragraphen zu besprechenden Ansichten, das amerikanische Duell sei Mord[8] oder Tötung eines Einwilligenden nach § 216 St.G.B.[9], grundsätzlich mit Liszt[10] folgendes entgegenzuhalten:

„Es erscheint an und für sich die Ansicht, welche bei dem amerikanischen Duell den überlebenden Teil für den Tod des anderen als Täter verantwortlich machen will — abgesehen davon, daß dann die Losung selbst nur als Vorbereitungshandlung erschiene und nicht zum Ausgangspunkte der Begriffsbestimmung gemacht werden dürfe — als eine völlig unhaltbare. Damit ein Erfolg dem Handelnden zum dolus oder zur culpa zugerechnet werden könne, muß Kausalzusammenhang zwischen Erfolg und Handlung vorliegen. Dieser Zusammenhang wird unterbrochen, die Zurechnung fällt weg, wenn ein zurechnungsfähiges Individuum selbständig eingreift in die Verkettung von Ursache und Wirkung, also bei dem amerikanischen Duell dadurch, daß der durchs Los Getroffene freiwillig Hand an sich legt. Wer also bei der Losung ums Leben von fahrlässiger Tötung, Mord oder Tötung auf Verlangen spricht, der verleugnet bis zum letzten Reste die Achtung, die wir dem freien Willen, dem selbstgefaßten Entschlusse, auch wenn er in der drückendsten psychologischen Zwangslage zustande gekommen ist, nicht versagen dürfen. Sonst wäre auch die Kokotte, die durch das wechselnde Spiel ihrer Laune ihren Verehrer in den Tod treibt, eine Mörderin; sonst müßten wir auch den Verführer, der sein Opfer und die Leibesfrucht, die es von ihm unter dem Herzen trägt, im bittersten Elend verläßt, für einen etwa erfolgenden Kindesmord verantwortlich machen."

Eine Begründung für seine Ansicht hat Oppenhoff nicht gegeben. Man kann aber mit Gwinner[11] wohl vermuten, daß ihn folgende Gesichtspunkte bei der Aufstellung seiner Ansicht geleitet haben: der Tod des Unterlegenen ist das Resultat der Fahrlässigkeit des Siegers; denn jeder der Losenden begeht bei dem Akte des Losens eine Handlung, von der er sich sagen muß, daß sie möglicherweise den Tod des Gegners zur Folge haben könnte. Nimmt sich nun der Unter-

---

8) Binding, Handb. d. Strafr I, 702 und Grünhut, Zeitschr. f. d. priv. und öffentliche Recht, Bd. II, S. 680.
9) Kohler, Studien aus d. Strafr. I, S. 144.
10) Strafr. Aufsätze u. Vortr. Bd. I S. 4/5.
11) vgl. Gwinner, a. a O., S. 20.

legene tatsächlich gemäß der getroffenen Vereinbarung das Leben, so hat der Sieger durch seine Fahrlässigkeit, d. h. durch die bestehende Verwerfbarkeit der Handlung hinsichtlich ihres rechtlich bedeutsamen Tatbestandes wegen Vernachlässigung der gebotenen, vom Täter billigerweise zu erwartenden Vorsicht, den Tod des Unterlegenen verschuldet.

Der Fehler in Oppenhoffs Ansicht beruht zunächst auf einer Verkennung des Kausalzusammenhanges. Der objektive Tatbestand von § 222 St.G.B. erfordert einen kausalen Zusammenhang zwischen der Losung seitens des Siegers und dem Selbstmord des Unterlegenen. Folgt man jedoch der in der Praxis herrschenden, vom Reichsgericht vertretenen Kausaltheorie, der condicio sine qua non-Theorie, oder nimmt man nach sonst einer von Theorie und Praxis berücksichtigten Kausalitätstheorie an, daß der das glückliche Los Ziehende tatsächlich als Ursache des Selbstmordes des Unterlegenen anzusehen sei, so hat doch immer eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs[12] stattgefunden, da das St.G.B., wie besonders aus seinem § 48, aus der Auffassung der Anstiftung von seiten des Gesetzgebers geschlossen wird, auf dem Standpunkt steht, daß durch das vorsätzliche Eintreten eines anderen in die Kausalität der Kausalzusammenhang unterbrochen wird, und zwar beim amerikanischen Duell dadurch, daß der durchs Los Bestimmte Selbstmord begeht, sich selbst tötet.

Dies scheint auch von Prittwitz und Gaffron[13] zu meinen, wenn er sagt: „In einem amerikanischen Duell ist der Tatbestand der fahrlässigen Tötung nicht enthalten, denn wer sich in einem solchen Duell tötet, tötet sich doch immerhin aus eigenem Entschluß und wenn dieser Entschluß vielleicht auch nach Eingehung des Duells nicht mehr als ein ganz freier betrachtet werden kann, so lag es doch jedenfalls in dem freien Willen dessen, der sich getötet hat, ob er sich überhaupt auf ein derartiges Duell einlassen wollte oder nicht."

Was die subjektive Seite des § 222 St.G.B. anlangt, so wird Oppenhoffs Ansicht dem Wesen der Fahrlässigkeit nicht gerecht. Fahrlässigkeit[14] kann nur immer da in Frage kommen, „wo der Täter den tatbestandsmäßigen Erfolg oder seine Sozialschädlichkeit nicht vorausgesehen hat." Da aber beim amerikanischen Duell gerade der

---

12) Nicht unangebracht an dieser Stelle mögen folgende Worte v. Liszts sein: (Strafr. Vortr. u. Aufs. Bd. 3 d. I. S. 5.) „Zur Beruhigung meines kriminalistischen Gewissens bemerke ich, daß ich mir zwar eine Unterbrechung des Kausalzusammerhangs absolut nicht vorstellen kann, hierin aber der herrschenden Terminologie folge, um nicht hierher gehörige Erörterungen über diese in der Literatur terminologisch schwer befehdete Lehre zu vermeiden."

13) Goltd. Arch. Bd. 30 S. 159.

14) so v. Liszt, Lehrb. zu § 41, III, S. 257.

Erfolg, welcher eintritt, gewollt und vorausgesehen ist und es ja für das amerikanische Duell charakteristisch ist, daß die Verabredung auf Selbsttötung eines der beiden Gegner geht, so ist es unmöglich, zu sagen, daß der Ueberlebende den Tod seines Gegners nicht gewollt und nicht vorausgesehen hat und nur durch pflichtwidrige Unachtsamkeit einen nicht beabsichtigten und nicht vorausgesehenen Erfolg herbeigeführt hat, um so zu dem Schuldvorwurf der Fahrlässigkeit zu kommen. Hier ist vielmehr nur die strafrechtliche Vorwerfbarkeit des Vorsatzes gegeben, der neben sich das Vorhandensein der Fahrlässigkeit begrifflich ausschließt, wenn man sie mit Frank[15] definiert, als „die bei m a n g e l n d e m V o r s a t z bestehende Vorwerfbarkeit der Handlung hinsichtlich ihres rechtlich bedeutsamen Tatbestandes wegen Vernachlässigung der gebotenen, vom Täter billigerweise zu erwartenden Vorsicht."

Mithin erweist sich auch eine Subsumtion des amerikanischen Duells unter den gesetzlichen Tatbestand der fahrlässigen Tötung (§ 222 St.G.B.) als ein unmögliches Unternehmen.

## § 4.

## Das amerikanische Duell Mord oder Tötung des Einwilligenden?

Binding[1] kommt auf Grund der von ihm aufgestellten Theorie der intellektuellen Urheberschaft dazu, zu sagen, daß die „sogenannte Anstiftung zu Selbstverletzungen incl. des psychologischen Zwanges zu solchen nichts anderes ist, als Täterschaft an Verletzungen Dritter, die zum Selbstmord insbesondere an Mord und Totschlag."[2] Da nun das eine Resultat des erfolgreichen amerikanischen Duells höchstens ein Selbstmord ist, so ist jede Strafdrohung zu ungunsten dessen, gegen den die Würfel fallen, unzulässig; derjenige aber, der seinen Gegner des ihm gegebenen Wortes nicht entbindet, der also will, daß sein Widerpart ums Leben gebracht werde, und der die Ausführung dieses seines Willens durch seinen Widerpart selbst erzwingt, ist einfach als Mörder nach § 211 St.G.B. zu bestrafen.

Kohler[3] sagt, gleichfalls vom Standpunkt der Lehre von der intellektuellen Urheberschaft aus, daß der siegende Teil im amerikanischen Duell nach den Strafdrohungen des Gesetzes gegen die Tötung eines anderen zu bestrafen sei, aber nach § 216 St.G.B.,

15) Frank, Kommentar z. St.G.B., zu § 59, VIII. S. 179.

1) Handb. I, S. 702.

2) Ueber Bindings Auffassung der Strafbarkeit der Anstiftung zum Selbstmord an sich wird in § 6 zu handeln sein, hier ist nur seine Auffassung über die Strafbarkeit des amerikanischen Duells zu erörtern.

3) Studien aus d. Strafr. I § 15 S. 144.

„weil er den Täter (Selbstmörder) durch das Medium seiner selbst getötet hat" und „weil der Getötete nicht gegen seinen Willen vergewaltigt worden ist."

Nicht das Wesentliche der Entgegnung auf diese beiden Ansichten trifft Gwinner[4], zumindest nicht Kohler gegenüber, wenn er sagt, daß sie beide an dem gemeinsamen Fehler leiden, daß sie die Wechselbeziehungen, in denen die beiden Duellanten stehen, zu wenig beachten, und die Frage nach der strafrechtlichen Bedeutung des amerikanischen Duells zu sehr mit der Frage nach Täterschaft und Teilnahme am Selbstmord identifizieren. Dies ließe sich nur von der Ansicht Bindings behaupten, nicht von der Kohlers, der ja das beim amerikanischen Duell zugrundeliegende Vertragsverhältnis der beiden Gegner so sehr berücksichtigt, daß er zu einem „ausdrücklichen und ernstlichen" Tötungsverlangen von seiten des Unterlegenen kommt, was unzweifelhaft sogar als zu weit gegangen erscheint.

Gegenüber Binding wird hervorzuheben sein, daß wir zwar mit ihm, wie sich aus unseren Ausführungen im folgenden Paragraphen ergeben dürfte, im Tatbestand des amerikanischen Duells eine Anstiftung zum Selbstmord erblicken. Gegenüber aber dem von ihm verwerteten Moment des psychologischen Zwanges beim Selbstmord des Unterlegenen muß gesagt werden, daß sich doch der Unterliegende beim Abschluß der Vereinbarung zum Duell freiwillig unter ihn gestellt hat und sich der Möglichkeit bewußt war, im gegebenen Falle sein Ehrenwort einlösen und dem nunmehr auf ihm lastenden Druck seines einstigen freien Willensentschlusses weichen zu müssen.

Weiter würde man aber, wenn man Binding folgend in der Anstiftung zu einer straflosen Handlung Täterschaft erblicken würde, die Stellung von Täterschaft und Teilnahme in unserem St.G.B. übersehen, denn § 48 St.G.B. hat ein allgemeines, auch für die straflose Handlung gültiges Prinzip ausgestellt, das aus den Personen, die den Erfolg einer Handlung herbeigeführt haben, den herausnimmt, der durch intellektuelle Einwirkung den Willen zur Handlung in ihnen erregt hat und ihn als Anstifter, nicht als Täter bestraft. Der Gesetzgeber des St.G.B. hat eben mit der ihm allein zustehenden Freiheit der Wertung, strafrechtlich bedeutsamen Geschehens unter den zu einem Erfolge gesetzten Bedingungen einen Wertunterschied gemacht zwischen täterschaftlicher Herbeiführung des Erfolges einerseits, Anstiftung und Beihilfe andererseits (§§ 48, 49 St.G.B.)[5]

4) a. a. O., S. 27.

und den Begriff der intellektuellen Urheberschaft somit nicht anerkannt.

Man könnte daran denken, um Binding's Standpunkt wenigstens in seinen Konsequenzen aufrecht zu erhalten, eine mittelbare Täterschaft infolge unfreien Verhaltens der Mittelsperson, des Selbstmörders also, aus § 52 St.G.B. zu konstruieren.[6]

Wenn aber bereits bei dem Versuch der Subsumtion des amerikanischen Duells unter den Tatbestand der Nötigung, § 240 St.G.B., von seiten Geyer s[7] konstatiert werden mußte, daß der Tatbestand der Nötigung infolge Fehlens seiner wichtigsten Merkmale wie „Gewalt" und „Drohung mit einem Verbrechen oder Vergehen" nicht vorlag, umwieviel weniger wird man da dazu kommen können, die für den § 52 St.G.B. erforderlichen Tatbestandsmerkmale, „unwiderstehliche Gewalt", „Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst etc. verbunden ist", in dem normalen Fall des amerikanischen Duells aufzufinden, wo doch der auf dem Unterlegenen lastende Zwang des Ehrengelöbnisses als solche keineswegs aufgefaßt werden können.

Aus unseren Darlegungen ergibt sich zur Genüge, daß wir der Auffassung Binding's keinesfalls folgen können.

Gegenüber Kohler sind im wesentlichen dieselben Einwendungen geltend zu machen wie bei Binding, obwohl er dem Wesen des amerikanischen Duells insoweit gerechter wird als Binding, als er die Wechselbeziehungen, in denen die Duellanten stehen, mehr berücksichtigt, ja sogar so weit, daß er die bei dem Unterlegenen zweifellos vorhandenen seinem eigenen Tode zustimmenden Willenselemente unter „das ausdrückliche und ernstliche Verlangen" des § 216 St.G.B. subsumieren will.

Andererseits dürfte dieses „ausdrückliche und ernstliche Verlangen" von seiten des Getöteten, im gewöhnlichen Fall des amerik. Duells schwerlich zu finden sein. Denn für § 216 St.G.B. erforderlich ist bewußtes, dem wirklichen Willen des Getöteten entsprechendes Verlangen;[8] niemand wird aber behaupten können, daß einer der Duellanten bei dem Akte des Losens, wo jedem nur um den Tod des Gegners nie um seinen eigenen zu tun ist, ernstlich das Todeslos ziehen wolle. Im Gegenteil setzt jeder der Streitenden alle Hoffnung auf sein Glück und hofft, daß der Gegner Pech hat. Gerade der

---

5) vgl. dazu v. Liszt, Lehrb. zu § 29, II.
6) Berger, a. a. O. S. 20 macht darauf aufmerksam.
7) Vgl. S. 10.
8) vgl. v. Liszt, Lehrb. z. § 85 n. II.

wirkliche Wille der Duellanten bezweckt den Tod des Gegners, während nur nach außen hin förmlich von ihnen durch ihr Handeln, besonders durch ihr Ehrengelöbnis, erklärt wird: Wir sind auch bereit und damit einverstanden, wenn es dazu kommen sollte, selbst den Tod zu erleiden.

Darin liegt aber keineswegs das von § 216 geforderte Verlangen, denn bewußt geht hier der Gesetzgeber über die Forderung einer bloßen Einwilligung des Getöteten hinaus, um der Einwilligung bei der Tötung nur ja keinen zu weiten Spielraum zu gewähren.

Weiter bestimmt sich in objektiver Beziehung bei § 216 die Annahme täterschaftlichen Kausalzusammenhangs nach allgemeinen Grundsätzen. Demgemäß muß hier der Kausalzusammenhang zwischen der Losung seitens des Siegers und dem Selbstmord des Unterlegenen infolge der freien, vorsätzlichen Tötungshandlung des Selbstmörders verneint werden, so daß auch in objektiver Hinsicht der gesetzliche Tatbestand von § 216 St.G.B. für das amerik. Duell als nicht gegeben erscheint.

## § 5.

## Anstiftung zum Selbstmord?

Die herrschende Meinung[1] betrachtet das amerikanische Duell als Selbstmord und Anstiftung dazu.

Es dürfte unter Laien kein Streit darüber herrschen, daß die Tötungshandlung des Unterlegenen im amerikanischen Duell sich begrifflich als Selbstmord charakterisiert, für den Juristen schließt aber eine solche Behauptung die selbstverständliche Pflicht der Beweisführung in sich.

Definieren wir daher zunächst mit Guderian[2]: „Selbstmord begeht, wer durch freiwilliges Verhalten vorsätzlich seinen Tod herbeiführt“, und folgen wir ihm weiter, wenn er diese Definition einschränkend sagt: „Soweit nicht der Selbstmord eine Auflehnung gegen das göttliche Gebot des Duldens, die vom Christentum auferlegte Pflicht und daher eine Unsittlichkeit enthält, werden wir nicht von Selbstmord reden können, denn leicht sind Fälle denkbar, in denen jemand freiwillig und vorsätzlich seinen Tod herbeiführt, ohne daß er Selbstmörder heißen könnte. So der Vater, der vor der Wahl stehend, ob er oder sein Kind von dem sinkenden Schiffe ge-

1) So die bei Gwinner, a. a. O. S. 23, Anm. 1, zitierten.
2) Die Beihilfe zum Selbstmord und die Tötung des Einwilligenden, § 1 S. 7

rettet werden soll, in das Meer springt, um seinem Kind die Qual der Entscheidung zu nehmen oder jener Bauer, der gezwungen, den Feinden den Weg zu weisen, diese in finsterer Nacht zum Abgrund führt, selbst als erster hineinspringt und dadurch jene veranlaßt, ihm zu folgen."

Richtig ist der Schluß Guderian's, daß man in den angeführten Fällen nicht von Selbstmord reden kann; wir möchten hier aber, mehr von dem Willen des Täters selbst ausgehend, sagen, nicht deshalb, weil der Selbstmörder die vom Christentum auferlegte Pflicht des Duldens verletzt, sondern weil das Verhalten des sog. Selbstmörders im Augenblick der Herbeiführung seines Todes nicht lediglich von dem Ziele erfüllt war, seinen Tod herbei zuführen, weil Willensmomente bei ihm vorhanden waren, die einen stärkeren Triebgrund für seine Tötungshandlung bildeten als lediglich der Wille, sich selbst zu entleiben, denn ob nun in dem einen Falle die Befolgung des Gebotes: „Liebe deinen Nächsten als dich selbst" und in dem anderen Falle die Vaterlandsliebe das Motiv der Opferung der eigenen Person war, jedenfalls waren Momente vorhanden, die den sich Opfernden stärker zur Tat drängten als das Moment der Herbeiführung seines Todes, sodaß sie ihn sein Leben für einen praktischen Zweck einsetzen und nicht mehr seinen Tod lediglich um des Todes willen herbeiführen ließen.

Dieses letztere Moment ist aber, wie wir glauben, das Kriterium für das Vorliegen des Begriffes Selbstmord und nicht das von Guderian verwendete, das der Flucht vor der vom Christentum auferlegten Pflicht des Duldens. Wir machen daher Guderian zum Vorwurf, daß er dieses Moment in seiner Definition nicht genügend berücksichtigt hat und fassen den juristischen Selbstmordbegriff dahingehend: Selbstmord begeht, wer freiwillig um seines Todes willen vorsätzlich seinen Tod herbeiführt.

Prüfen wir die Tötungshandlung des im amerikanischen Duell Unterlegenen daraufhin, so finden wir, daß alle für den Begriff geforderten Bestandteile in ihr enthalten sind und daß sie auch freiwillig begangen wird, weil der Unterlegene mit freiem Willen sein Versprechen, sich bei für ihn unglücklichen Ausgang der Losung zu töten, gegeben hat und im Augenblick der Selbstentleibung lediglich unter dem Zwange seines eigenen, einst freien Willensentschlusses handelt.

Was die Prüfung der Frage anlangt, ob die Handlung des Siegers im amerikanischen Duell als Anstiftung zum Selbstmord des Unterlegenen aufgefaßt werden kann, so wird vielfach einge-

wendet,[3] daß der Unterliegende durch das Eingehen der Vereinbarung, daß er unter bestimmten Umständen die Tötungshandlung an sich selbst vornehmen werde, zur Genüge seinen selbständigen, unbeeinflußten, wenn auch bedingten Willen kundgetan habe. Da aber der Begriff der Anstiftung das Wachrufen eines vorher nicht vorhandenen Entschlusses erfordert, so sei es sicher, daß ein schon ohnehin Entschlossener nicht mehr angestiftet werden könne.

Aehnlich tritt v. Liszt[4] der herrschenden Ansicht, das amerik. Duell sei seinem Wesen nach Anstiftung zum Selbstmord, entgegen: „Möglich, daß im einzelnen Falle des amerikanischen Duells die Sache so liegt, daß der gesetzliche Anstiftungsbegriff zur Anwendung gebracht werden kann; aber notwendig ist es nicht, es dürfte sogar nur in den seltensten Fällen wirkliche Anstiftung vorliegen. Wenn A. und B. mit einander würfeln, wer von ihnen die Zeche bezahlen solle und A. vom Zufall zum Zahler bestimmt wird, kann ich doch als Jurist nicht sagen: Der B. hat den A. angestiftet, seine des B. Zeche zu zahlen! Und anders liegt auch beim amerikanischen Duell die Sache nicht.“

Demgegenüber müßte allerdings zugegeben werden, daß bei einem omnimodo seu alias facturus als den man den beim amerikanischen Duell Unterliegenden gern hinstellen will, eine Anstiftung mit ihren wesentlichen Merkmalen, der Hervorrufung des Entschlusses zur Tat durch den Anstifter in dem Angestifteten und der Begehung der Tat eben infolge der Hervorrufung dieses Entschlusses durch letzteren nicht mehr in Frage kommen kann.

Liegt dies aber so beim amerikanischen Duell? Wird nicht vielmehr erst der wirkliche Entschluß des Unterlegenen sich zu töten, in dem Augenblick hervorgerufen, wo er die schwarze Kugel oder das Unglückslos, das er gezogen hat, erblickt, und ist nicht das Hervorrufen dieses Entschlusses lediglich darauf zurückzuführen, daß der Gegner sich in die notwendige Teilnahmehandlung des Losens eingelassen hat, und dadurch dem Unglücklichen erst die Möglichkeit, ein Todeslos zu ziehen, geboten hat? Tut der Sieger dies nicht lediglich in dem Bestreben, den endgültigen Selbstmordentschluß in dem Unterlegenen hervorzurufen? Betrachtet man unbefangen die Willensverfassung der Losenden, so lost jeder — wie immer beim Würfelspiel — geleitet von der Hoffnung auf sein Glück und glaubend an das Unglück des Gegners.[5] Das ist die

3) So Gwinner, a. a. O. S. 26.
4) a. a. O. Vortr. und Auff. Bd. I. S. 7.
5) Man kann hier nicht einmal mehr von einem bedingten Vorsatz des Selbstmordes zur Zeit der Losung bei den Losenden reden. Vgl. v. Liszt, Lehrb. § 39 Nr. 3 b: „Er-

natürliche Willensverfassung jedes Würfelspielers, daß er spielt, um zu gewinnen, nicht um zu verlieren und wären solche Naturen nicht lediglich von der Hoffnung, dem Ziele des Gewinnens geleitet, so gäbe es auf der Welt keine Würfelspieler, am allerwenigsten aber solche, die ums Leben spielen.

Teilt man also die Auffassung, daß bis zu dem Augenblick, wo das Todeslos gezogen wird, jeder Duellant von dem Wunsche getragen ist: den Gegner wird es treffen, und erkennt man, daß ein wirklicher Selbstmordentschluß erst vorhanden ist, wenn das Los entschieden hat, so kann wohl gesagt werden, daß die für den Anstiftungsbegriff wesentliche Hervorrufung des Handlungsentschlusses in dem Unterlegenen infolge der für einen solchen Erfolg nicht wegzudenkenden Losungshandlung des Siegers wohl vorliegt, und daß somit nichts im Wege steht, das erfolgreiche amerikanische Duell und zwar grundsätzlich, als Anstiftung zum Selbstmord aufzufassen.[6]

Diese grundsätzliche Berechtigung der rechtlichen Auffassung des erfolgreichen amerikanischen Duells als einer Anstiftung zum Selbstmord wird am besten dadurch nachgewiesen, daß man sie an dem Fall des amerikanischen Duells demonstriert, der unsere hier vertretene Auffassung von dem Wesen des amerikanischen Duells auf die härteste Probe stellt, nämlich dann, wenn der Geforderte selbst das Lebenslos zieht.

Die gewöhnliche Willensverfassung des Geforderten — im Einzelfalle kann es natürlich durchaus anders sein — wird die sein, daß er unter dem Druck gesellschaftlicher Sitte widerstrebend die Duellvereinbarung eingeht, daß er den Tod des Gegners von sich aus garnicht verlangt und somit auch durch sein Zutun garnicht beabsichtigt, einen Selbstmord des Partners herbeizuführen.

Soll nun dieser Geforderte, wenn er durch Ziehen des Lebensloses Sieger wird und der Unterlegene sich selbst tötet, diesen zum Selbstmord angestiftet haben, obwohl er dessen Tod überhaupt nicht gewollt hat? Würde eine solche strafrechtliche Auffassung von der Tat des Siegers den Begriff der Anstiftung nicht völlig verkennen?

Naturgemäß kann man bei einem Menschen mit gesundem Lebenswillen eine solche passive Willenseinstellung zum Duell auf Leben und Tod nur bis zu dem Augenblick voraussetzen, in dem das Glücksspiel ums Leben tatsächlich einsetzt. Dann nämlich muß der Lebenswille im gesunden Menschen als durchdringend ange-

---

wartet der Täter im Vertrauen auf sein Glück, daß der Erfolg nicht eintreten werde, (man denke an den Tellschuß), so kann von Vorsatz keine Rede sein."

6) So die bei Gewinner, a. a. O. S. 23, Anm. 1, zitierten.

sehen werden, wenn er weiß, daß an dem Glücksgriff beim Ziehen der Lose sein Tod oder sein Leben hängt.

Er ist daher in diesem Augenblick nicht mehr — wie auch nicht etwa der zum Würfelspiele animierte, vorher spielensunlustige Partner — ein widerstrebender, willensloser Widerpart, sondern die Gefahr, sein eigenes Leben zu verspielen, ruft in ihm den Willen hervor, um sein Leben zu retten, den Tod des Gegners zu gewinnen.

Daher unterscheidet sich im Augenblick der entscheidenden Losungshandlung seine Willenseinstellung in keiner Weise von der der Duellanten sonst im amerikanischen Duell, jedenfalls nicht insoweit, als dies hier erheblich werden könnte. Er will im Gegner dadurch, daß er durch Ziehen des Lebensloses bewirkt, daß der Gegner das Todeslos zieht, den endgültigen Entschluß hervorrufen, sich das Leben zu nehmen, sei es auch nur um sein eigenes zu retten.

Wenn der Gegner dann diesen Entschluß infolge des in seinen Händen befindlichen Todesloses faßt und ausführt, so hat eben der Geforderte mittels seiner für den Erfolg nicht wegzudenkenden Losungshandlung in dem anderen den Selbstmordentschluß endgültig hervorgerufen, sofern man der hier bereits näher ausgeführten und vertretenen[7] Auffassung folgt, daß ein wirklicher Selbstmordentschluß bei den Duellanten vor dem Ziehen des Todesloses nicht vorhanden ist. Mithin ist auch der widerstrebend Geforderte, der das Lebenslos zieht, Anstifter zum Selbstmord des unterlegenen Forderers.

Diese Darstellung der Willensverfassung des Geforderten im Augenblick des Beginnes des Duellhergangs, auf die sich unsere Auffassung stützt, beruht nicht auf einer willkürlichen Konstruktion einer tatsächlich nicht gegebenen Willenseinstellung, sondern steht und fällt mit dem natürlichen- und normalerweise bei jedem Menschen und jedem Lebewesen überhaupt vorauszusetzenden Willen zum Leben.

Diese Ausführungen mögen genügen, um die grundsätzliche Berechtigung der Auffassung des erfolgreichen amerikanischen Duells als einer Anstiftung zum Selbstmord ausreichend dargetan zu haben.

Wenn gegen die hier vertretene Auffassung der juristischen Natur des amerikanischen Duells weiter eingewendet wird,[8] — da

7) Vgl. Seite 19/20.
8) So Berger, a. a. O. S. 19 und ihm folgend Gwinner, a. a. O. S. 26.

die Vertreter dieser Auffassung, weil die Anstiftung zum Selbstmord nach dem Standpunkt geltenden Rechts straflos ist, eine Unterstrafestellung der Anstiftung zum Selbstmord von seiten des Gesetzgebers fordern, wie noch später zu erörtern sein wird,[9] — daß durch das ungarische St.G.B., dessen § 283 in seinem ersten Abschnitt eine Strafdrohung gegen Anstiftung zum Selbstmord, in seinem zweiten eine solche gegen das amerikanische Duell enthalte, indirekt bewiesen werde, daß in einer Strafdrohung gegen Anstiftung zum Selbstmord die gegen das amerikanische Duell noch nicht enthalten sei, so ist darauf folgendes zu erwidern:

Dadurch, daß das ungarische St.G.B. sowohl eine Strafdrohung gegen Anstiftung zum Selbstmord als auch gesondert eine solche gegen das amerikanische Duell aufstellt, ist noch lange nicht der beabsichtigte Wille des ungarischen Gesetzgebers nachgewiesen, juristisch zwischen Anstiftung zum Selbstmord und amerikanischen Duell zu scheiden. Vielmehr kann die Annahme nicht von der Hand gewiesen werden, daß Berger und ihm folgend Gwinner aus dem ungarischen St.G.B. juristische Konstruktionen herauslesen, die sein Gesetzgeber nie hineingedacht hat. Höchstwahrscheinlich hat der ungarische Gesetzgeber diese Unterscheidung nur deshalb gemacht, um gegen das ihm an sich verwerflicher erscheinende amerikanische Duell eine schärfere Strafdrohung zu setzen, als die ihm weniger strafwürdige Anstiftung zum Selbstmord. Es ist dies übrigens kaum noch zweifelhaft schon aus der ganzen Art der Fassung des § 283 des ungar. St.G.B. herauszulesen.

Es erübrigt sich nun auf die weiter viel erörterte und vertretene[10] Ansicht einzugehen, das amerikanische Duell sei als ein delictum sui generis aufzufassen, und auf die dabei aufgerollten Fragen, welches Rechtsgut durch eine Strafdrohung gegen das amerikanische Duell geschützt werden soll und unter welchen Abschnitt unseres St.G.B. es einzureihen sei.

Denn nachdem wir die juristische Natur des amerikanischen Duells dahingehend erkannt haben, daß es Anstiftung zum Selbstmord ist, bedarf es keiner weiteren Erörterung, daß wir es als ein Delikt gegen das Leben aufgefaßt und unter den Abschnitt unseres St.G.B. eingereiht wissen wollen, der von den Verbrechen und Vergehen wider das Leben handelt. Da weiter, wie sich aus unseren Erörterungen im folgenden Paragraphen ergeben wird, der letzte amtliche Entwurf eines St.G.B. von Mai 1927 der mit der

9) Vgl. § 6.
10) So Berger, a. a. O. 23 nur die dort Anm. 1 zitierten; Gwinner, a. a. O. S. 30

herrschenden Meinung dort aufgestellten Forderung der Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord in seinem § 248 bereits nachgekommen ist, erscheint es durchaus praktischen Erwägungen entsprechend, wenn durch eine Strafdrohung gegen Anstiftung zum Selbstmord nicht nur das amerikanische Duell, sondern alle mit ihm verwandten, gleich strafwürdigen Delikte unter Strafe gestellt werden.

## § 6.

## Die Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord.

Die herrschende Lehre vertritt die Auffassung, daß „Selbsttötung deshalb nicht widerrechtlich sei, weil der lebende Mensch nach dem Recht Herrscher über sein Dasein sei und es nach seinem eigenen Willen vernichten könne. Das Verbot der Tötung richte sich nur gegen das Töten des Nebenmenschen und daraus sei zu folgern, daß auch die Anstiftung zur Selbsttötung nach geltendem Recht straflos ist, obwohl der Anstifter Urheber des Todes eines anderen ist.[1]

Die Konsequenz dieser Auffassung würde sein, das amerikanische Duell, das sich ja, wie wir gesehen haben, rechtlich als Anstiftung zum Selbstmord charakterisiert, obwohl eine der elendsten und abscheulichsten Erfindungen neuerer Zeit[2]" und im höchsten Maße strafwürdig, straflos bleiben zu lassen, es sei denn, daß man vom Gesetzgeber eine Bestrafung des Selbstmordversuches fordert und so infolge der akzessorischen Natur der Anstiftung zu seiner Bestrafung kommt oder gar eine Unterstrafestellung der Anstiftung zum Selbstmord selbst verlangt.

Erstere Forderung wird abgelehnt mit jenen treffenden, oft zitierten Worten Hälschners.[3] „Eine Beschädigung, welche sich der Beschädigte selbst zufügt, ist niemals eine Rechtsverletzung und kann darum auch an sich nicht strafbar sein. Insofern es sich um eine an sich veräußerliche Berechtigung handelt, liegt es in dem Wesen dieser Berechtigung, daß der Berechtigte befugt sei, dieselben ebensowohl für seine vernünftigen und sittlichen Zwecke zu gebrauchen als auch im Widerspruch mit diesen zu mißbrauchen. Aber selbst eine Beschädigung der als unveräußerliche Wesensbestandteile der Person erscheinenden Rechte ist, von dem Beschädigten in Person verübt, niemals eine strafbare Rechtsverletzung, denn der Mensch

1) So Ebermayer, Lobe, Rosenberg, Reichsger.Räte-Komment. S. 239.
2) Binding, Handb. I. S. 702.
3) System, § 63.

steht zu sich niemals in einem rechtlichen, sondern lediglich in einem sittlichen Verhältnis und darum ist eine derartige Selbstbeschädigung, weil unsittlich zwar nicht berechtigt, aber auch nicht verboten, sondern rechtlich indifferent."

Kriminalpolitisch wird einer solchen Forderung begegnet mit den überzeugenden und schwerwiegenden Gründen Feuerbachs[4]: „Einen Menschen, der von einer bestimmten Handlung durch die sichere Aussicht auf das größte irdische Schrecknis, den Tod, als deren Folgen nicht zurückgehalten wird, von dieser Handlung durch die Androhung irgend welcher Uebel für den Fall des Mißlingens abhalten zu wollen, würde lächerlich sein."

Betrachtet man weiter das Strafobjekt, so würde der Staat unvernünftig handeln, wenn er den Selbstmord mit Strafe bedroht, denn durch den Tod entzieht sich der Selbstmörder dem Anwendungsbereich menschlicher Strafen. Diese entscheidenden Punkte mögen genügen, um die in einer reichhaltigen, wissenschaftlichen Literatur vertretene Straflosigkeit des Selbstmordes zu begründen.

Soll man also, um zu einer Bestrafung des amerikanischen Duells zu kommen, die Unterstrafestellung der Anstiftung zum Selbstmord vom Gesetzgeber fordern?

Es bleiben uns noch zwei Möglichkeiten, dieses Ziel auf andere Weise zu erreichen, nämlich uns Bindings oder Kohlers Ansicht über die Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord anzuschließen, weshalb zunächst diese Meinungen im folgenden einer eingehenden Prüfung unterzogen werden sollen.

Da sagt zunächst Kohler:[5]

Nicht nur der, welcher den Täter durch das Medium seiner selbst tötet, wer z. B. einen infans oder furiosus zum Selbstmord bestimmt, oder wer einen anderen anstiftet, einen Trunk einzunehmen, der wie nur der Anstifter weiß, ein tödliches Gift enthält, ist wie ein Mörder zu strafen, sondern jeder, welcher durch den Mißbrauch einer geistigen Ueberlegenheit, durch Drohung, absichtliche Täuschung und dgl. die Selbsttötung eines anderen herbeiführt. Denn daß der Selbstmord nicht bestraft werde, mithin auch Anstiftung zu ihm nicht, beruht auf der irrigen Vorstellung, daß es beim Selbstmord am Tatbestand des Delikts fehle. Das sei aber nicht der Fall; es liege ein solcher Tatbestand wirklich vor, fehle nur an der Strafbarkeitsbedingung, nämlich daran, daß der Täter ein anderer sei, als derjenige, um dessen Leben es sich handelt, weil man

4) Lehrbuch d. peinl. Rechts § 7.
5) Studien, a. a. O. I. S. 144, Goltd. Arch. Bd. 49: S. 6, Bd. 53, S, 386.

das Handeln gegen eigenes Leben, so frevelhaft und unerlaubt es auch erscheint, aus Gründen der Menschlichkeit im psychologischen Interesse des Täters nicht für strafbar erklärt. Das seien aber Betrachtungsweisen, die nur für den Täter selber bedeutungsvoll sind, nicht für den dritten, Gehilfen oder Anstifter, bei dem es sich nicht um eigenes, sondern um fremdes Leben handele. Es sei also Selbstmord, in der Tat ein Mord mit dem vollen Tatbestand des Mordes, es fehle aber bezüglich des Täters an dem einen Strafbarkeitserfordernis, nämlich an der Verschiedenheit der Person des Täters und Getöteten. Deshalb sei der Teilnehmer beim Selbstmord zu bestrafen und zwar — sofern er mit zurechnungsfähigem Einverständnis des Selbstmörders gehandelt hat — nach den Grundsätzen der Tötung eines Einwilligenden.

Binding[6] geht nicht soweit wie Kohler, da er nur den Anstifter zum Selbstmord, nicht den Teilnehmer überhaupt strafen will. Nach ihm ist der als Mörder zu behandeln, der in dem anderen den Todeswillen geweckt hat. Da es sich bei der Anstiftung zum Selbstmord vom Standpunkt des Anstifters aus garnicht um eigenes, sondern um fremdes Menschenleben handelt, will Binding den Anstifter als Mord und Totschlagstäter direkt den §§ 211 ff. unterstellt wissen, während freilich der Gehilfe mangels einer Strafdrohung straflos bleibt.

Diese Stellungnahme Bindings zur Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord ergibt sich aus seiner allgemeinen Lehre von der Anstiftung.

Ausgehend von der Auffassung, daß der Wille des Anstifters nicht nur auf die Erweckung des verbrecherischen Entschlusses in einem anderen ausgeht, sondern sich auch auf die Ausübung dieses Verbrechens durch den Angestifteten erstreckt,[7] kommt Binding dazu, die Anstiftung als „mittelbare Herbeiführung des Erfolges, als ein Verursachen aufzufassen, bei dem die Beeinflussung des Handelnden nur ein Glied in der Kette von Ursache und Wirkung ist (intellektuelle Urheberschaft)[8]. Daher ist nach ihm Mörder der, der in dem anderen den Todeswillen erweckt hat, also der Anstifter zum Selbstmord.

Kohler ist entgegenzuhalten, daß das Fehlen einer Strafbarkeitsbedingung nach üblicher Auffassung auch die Teilnahme straflos macht und daß man im Verfolg seiner Lehre, die Verschiedenheit

---

6) Lehrb. I. S. 26, Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens, S. 14.
7) Vgl. Binding, Grundr. § 70 S. 170.
8) So v. Liszt, Lehrb. § 49, S. 313 (Binding Lehrb. I, 700.)

des Täters und des Objektes der Tötung sei Strafbarkeitsbedingung zu den unmöglichsten Konsequenzen kommen würde. Allfeld[9] hat dies an folgendem Beispiel treffend nachgewiesen:

Es wird wohl allgemein angenommen, daß der Vorsatz die Strafbarkeitsbedingungen nicht zu umfassen brauche; nach Kohlers Aufassung braucht sich also das Bewußtsein des Täters nicht darauf zu erstrecken, daß das Opfer seiner Tötungshandlung eine andere Person sei als er selbst. Setzt man den Fall, A. will sich durch einen Pistolenschuß töten, er manipuliert aber beim Abdrücken der Waffe ungeschickt damit und trifft den B., den der Schuß ums Leben bringt. Hat nun A. den B. vorsätzlich getötet? Nach Kohlers Standpunkt zweifellos. A. hat mit dem Vorsatz einen Menschen zu töten, einen Schuß abgegeben. Dieser Schuß hat den B. getötet, der Kausalzusammenhang ist nicht zu leugnen. Zwar wolte A. nicht den B., überhaupt nicht einen anderen, sondern sich töten; allein die Verschiedenheit der Person des Täters und des Getöteten ist nur Strafbarkeitsbedingung, sie liegt objektiv vor, das Verschulden braucht sich darauf nicht zu erstrecken, A. ist des Mordes an B. schuldig.

Diese unmögliche Konsequenz aus Kohlers Standpunkt, die Verschiedenheit der Person des Täters und des Getöteten sei Strafbarkeitsbedingung, nach allgemein anerkannten wissenschaftlichen, strafrechtlichen Grundsätzen geschlossen, beweist zur Genüge, daß die Grundlage dieses logischen Schlusses, eben Kohlers Auffassung, unmöglich richtig sein kann. Damit fällt aber auch die Begründung der Strafbarkeit der Teilnahme am Selbstmord durch Kohler, die sich auf diese Argumentation allein stützt.

Die Einwendung Kohlers,[10] der Einwand Allfelds beruhe auf einer Verwechselung von Irrtum in den Strafbarkeitserfordernissen und Abirrung der Tat kann als genügende Widerlegung der oben mit Allfeld vertretenen Auffassung nicht betrachtet werden.

Wollte man Binding in seiner Auffassung, der Anstifter zum Selbstmord sei als Mörder nach §§ 211 ff. St.G.B. zu bestrafen, folgen, so würde man die Schranken einreißen, die das positive Recht zwischen täterschaftliche Tatbestandsverwirklichung und bloße Teilnahme gesetzt hat.[11] „Was seinem Wesen nach bloß Teilnahme ist, kann man nicht der tatbestandlichen Schablone unterstellen; zwischen Teilnahme und Eigentat gibt es keine Versöhnung. Wer zur Tatbestandsverwirklichung nur Handlungen der Vorsphäre oder

---

9) Anstiftung und Beihilfe zum Selbstmord in Deutsch. Jur. Ztg. Bd. 8. S. 195.
10) Goltdamm. Arch. Bd. 53, S. 386.
11) So Beling, Die Lehre v. Verbr. S. 417.

Seitensphäre beibringt, wie dies der Anstifter tut, **führt nicht aus** und seine direkte Unterstellung unter den Tatbestand verbietet sich also. Wenn derjenige, der den Zurechnungsunfähigen in den Tod treibt, als Täter eines Mordes oder Totschlages bestraft wird, so hat dies seinen guten Grund eben darin, daß hier das Handeln des Zurechnungsunfähigen gar keine selbständige Bedeutung hat, sondern als Ergänzung dem Handeln des anderen zuzurechnen ist, sodaß auf diesen der Tatbestand in der Tat zutrifft.

Da auch, wie sich aus vorstehenden Ausführungen ergibt, die Meinungen Bindings und Kohlers versagt haben, uns zu einer Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord und mithin des amerikanischen Duells zu führen, bleibt uns nunmehr als einziger Ausweg, um zu unserem Ziele zu gelangen, nur die bereits früher in Erwägung gezogene Forderung an den Gesetzgeber nach einer Unterstrafestellung der Anstiftung zum Selbstmord übrig.

Einer solchen Forderung ist der amtliche Entwurf eines deutschen St.G.B. vom 14. Mai 1927 in seinem § 248 bereits nachgekommen,[12] indem es dort heißt:

Wer einen anderen verleitet, sich selbst zu töten, wird, auch wenn der andere nur versucht hat, sich zu töten, mit Gefängnis bestraft. In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

Daß dieser Entwurf die schwerwiegenden Gründe, die für eine Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord sprechen, durchaus erkannt hat, ergibt sich aus seiner amtlichen Begründung:

„Der Versuch, sich selbst zu töten, ist nach geltendem Rechte nicht strafbar. Der Entwurf hält hieran fest und verlangt deshalb in den §§ 245—247 ausdrücklich, daß der Täter „einen anderen" tötet. Aus der Straflosigkeit des Selbstmordes und seines Versuchs folgert man für das geltende Recht, daß auch die Anstiftung und Beihilfe dazu straffrei sind. Der Entwurf beläßt es hierbei für die Beihilfe; wer jemand, der zum Selbstmord entschlossen ist, die Ausführung seines Entschlusses erleichtert, mag in hohem Grade sittlich verwerflich handeln, für eine strafrechtliche Ahndung dieses Tuns besteht kein ausreichendes Bedürfnis. Anders liegt es, wenn der Täter den Entschluß, sich selbst zu töten, in dem anderen erst erregt. Hier kann es sich, wie z. B. bei dem sogenannten amerikanischen Duell um Willensbeugungen schlimmster Art handeln. Ist der Entschluß dadurch wachgerufen worden, daß der Selbstmörder ge-

12) Schon der Entwurf von 1925 hatte in seinem § 224 die Verleitung zum Selbstmord für strafbar erklärt.

täuscht, ihm z. B. ein Unglücksfall oder eine drohende Beeinträchtigung seiner Ehre vorgespiegelt worden ist, so unterscheidet sich die Tat kaum wesentlich vom Morde. Es ist daher seit langem in der Oeffentlichkeit eine Strafdrohung gegen den gefordert worden, der einen anderen verleitet, sich zu töten. Der Entwurf erfüllt dieses Verlangen. Strafbar ist die Verleitung nur, wenn der andere sich getötet oder zu töten versucht hat. Die erfolglose Anstiftung bleibt also straffrei.

Die ordentliche Strafe ist Gefängnis; da die Verleitung zum Selbstmord Formen annehmen kann, die an Strafwürdigkeit der gemeinen vorsätzlichen Tötung nahekommen, ist in besonders schweren Fällen Zuchthaus bis zu zehn Jahren vorgesehen."

Es bleibt zu hoffen, daß dieser Paragraph einst zum Gesetz wird. Von ihm steht zu erwarten, daß er der weitverzweigten Vielheit der Fälle, in die die Anstiftung zum Selbstmord, darunter auch das amerikanische Duell, sich kleiden kann, durch die Weite seiner Strafandrohung gerecht wird.

## § 7.

### Die juristische Konstruktion der Beihilfe im amerikanischen Duell.

Betrachtet man das amerikanische Duell in seinem tatsächlichen Verlauf, so hat die Rolle des Gehilfen in ihm der, der die Tod oder Leben bringenden Lose mischt und sie die Duellanten ziehen läßt oder der in sonstiger Weise den Duellanten bei der die Entscheidung herbeiführenden Losung behilflich ist. Denn Gehilfe ist, wer vorsätzlich einen anderen bei dem von ihm begangenen vorsätzlichen Verbrechen oder Vergehen unterstützt (§ 49 St.G.B.).[1] Diese Unterstützung kann psychisch in der Weise geschehen, daß der Täter durch Angaben über die Art der Ausführung in seinem Entschluß bestärkt wird, oder physisch, indem ihm tatkräftige Hilfeleistung gewährt wird.[2]

Derjenige, der nun den Duellanten das äußerlich nicht unterscheidbare Lebens- oder Todeslos zum Ziehen entgegenstreckt oder der die schwarze und die weiße Kugel durch sein Zutun verlost, gewährt durch diese Tat jedem der beiden Duellanten seinen Beistand, um den von ihnen beabsichtigten Erfolg, einen endgültigen Selbstmordentschluß in dem Partner hervorzurufen, durch seine Hilfeleistung vorsätzlich mit herbeizuführen.

1) v. Liszt, Lehrb. § 51, II. S. 326.
2) v. Liszt,, Lehrb. § 51, S. 327.

Bei der juristischen Wertung dieser Handlung des Gehilfen ist zu beachten, daß sich die Tat, zu der er Hilfe leistet, nach der hier vertretenen Ansicht als Anstiftung zum Selbstmord charakterisiert, sodaß seine Bestrafung unter dem Gesichtspunkt der Beihilfe zur Anstiftung zum Selbstmord in Frage kommt.

Eine solche Teilnahme an einer Teilnahmehandlung stellt sich jedoch, wie mit Recht aus der Unselbständigkeit der Teilnahme gefolgert wird, als mittelbare Teilnahme an der Haupttat dar. So will v. Liszt[3] Teilnahme an der Anstiftung als Anstiftung, Teilnahme an der Beihilfe als Beihilfe bestrafen.

Auch das Reichsgericht teilt diese Auffassung und hat in dem 33. Bande[4] seiner Entscheidungen näher ausgeführt, daß der Anstifter zur Beihilfe als mittelbarer Gehilfe am Hauptverbrechen zu bestrafen sei, „weil er als Anstifter zur Beihilfe an dem Verbrechen eines anderen dessen Verbrechen durch diese Tat der Anstiftung gerade so fördert, als ob er selbst die Beihilfe geleistet hätte."[5]

Ueberträgt man das Grundsätzliche dieser Beurteilung der mittelbaren Teilnahme an der Haupttat durch das Reichsgericht auf die hier der Prüfung unterliegende Frage nach der strafrechtlichen Würdigung der Beihilfe zur Anstiftung, so kommt man nach dem geltenden Recht unseres St.G.B., das eine selbständige Bestrafung der Anstiftung zu einem Delikt nicht kennt, zu dem Ergebnis, daß der Gehilfe zur Anstiftung — um mit den Worten des Reichsgerichs zu reden — das Verbrechen des Haupttäters gerade so fördere, als ob er selbst die Anstiftung geleistet hätte.[6]

Mithin würde sich also die Tat des Gehilfen im amerikanischen Duell nach geltendem Recht als mittelbare Anstiftung zum Selbstmord darstellen, er würde gleich dem siegreichen Täter des amerikanischen Duells als Anstifter zum Selbstmord strafrechtlich zu betrachten sein.

## § 8.

### Die Strafbarkeit des Gehilfen beim amerikanischen Duell.

Das Ergebnis der Betrachtungen des vorangegangenen Paragraphen, das in der Erkenntnis mündete, der Gehilfe im ameri-

---

3) v. Liszt, Lehrb. d. Strafr., § 52, III, 1. S. 331.

4) R.G.St. Bd. 33 S. 402, s. a. R.G.St. Bd. 23, S, 300,

5) Ueber die strafr. Beurteilung der Teilnahme an Teilnahmehandlungen vertreten denselben Standpunkt wie v. Liszt: Allfeld, S. 211, Binding, Normen, II, S. 903 und S. 908; Wachenfeld, Lehrb., S. 259; den des R.G.'s: Lobe in Leipz. Komment. § 48 N. 5. Anderer Meinung, insofern sie Teilnahme an Teilnahmehandlungen straflos lassen wollen, sind: Finger, Lehrb., Bd. I. S. 349. und Hilgemann, Teilnahme an Teilnahmehandlungen, 1908.

6) Ueber die sich bei Auffassung der Anstiftung als eines delictum sui generis durch den Gesetzgeber ergebende, veränderte Bestrafung des Gehilfen zur Anstiftung zum Selbstmord soll im folgenden Paragraphen gehandelt werden.

kanischen Duell ist Anstifter zum Selbstmord, würde hinsichtlich der Prüfung der Strafbarkeit des Gehilfen im amerikanischen Duell dieselben Erörterungen bedingen, wie sie bereits in dem § 6 der vorliegenden Arbeit über die Bestrafung der Anstiftung zum Selbstmord, niedergelegt sind. Es erübrigt sich daher, hier noch einmal auf sie einzugehen, und es kann völlig auf sie verwiesen werden.

Es soll nur kurz konstatiert werden, daß auch der Gehilfe im amerikanischen Duell de lege lata straflos bleiben muß, wegen der nach geltendem Recht herrschenden Straflosigkeit der Anstiftung zum Selbstmord trotz der in hohem Maße auch beim Gehilfen des amerikanischen Duells, wenn auch in geringerem Maße als beim siegreichen Ueberlebenden, vorliegenden Strafwürdigkeit seiner Handlung.

De lege ferenda muß hinsichtlich der Bestrafung des Gehilfen im amerikanischen Duell noch auf eine Merkwürdigkeit hingewiesen werden, die sich aus der Auffassung der Anstiftung zum Selbstmord durch den Gesetzgeber als eines delictum sui generis, wie es z. B. der letzte Strafgesetzentwurf vom Mai 1927 in seinem § 248 vorsieht, ergibt.

Hiernach würde nämlich bei einer solchen Auffassung des Gesetzgebers Beihilfe zur Anstiftung zum Selbstmord nicht mehr als mittelbare Anstiftung zum Selbstmord, sondern als Teilnahmehandlung der zum selbständigen Delikt erhobenen Anstiftung zum Selbstmord rechtlich zu betrachten sein. Der Gehilfe beim amerikanischen Duell würde nach dem Entwurf vom Mai 1927 als Gehilfe zur Anstiftung zum Selbstmord, also nach § 248 des Entwurfes in Verbindung mit § 30 zu bestrafen sein.

Da sich zeigt, daß durch den § 248 des Entwurfes von Mai 1927 in der dort erhaltenen Fassung auch die Tat des Gehilfen im amerikanischen Duell strafrechtlich wegen der gegenüber der reinen Anstiftung zum Selbstmord reduzierten Strafe eine angemessenere Sühne findet, so ist auch von diesem Gesichtspunkt aus nur zu wünschen, daß dieser Paragraph einst zum Gesetz werde.

## Lebenslauf.

Am 16. Februar 1905 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Max Weißenberg in Myslowitz OS. geboren. Schon in meinem ersten Lebensjahre siedelten meine Eltern nach Breslau über, wo ich das Realgymnasium am Zwinger besuchte, das ich Ostern 1924 nach bestandener Reifeprüfung verließ. Ich studierte dann Philosophie, Naturwissenschaften und Rechts- und Staatswissenschaften an der Universität Breslau. Am 3. April 1928 bestand ich am Oberlandesgericht zu Breslau mein Referendarexamen, am 31. Juli 1928 an der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität die mündliche Doktorprüfung. Seit dem 30. April 1928 befinde ich mich im Vorbereitungsdienst, z. Zt. am Landgericht in Breslau.